

| |
|---|
| Rolnummer 5191 |
| Arrest nr. 148/2011 van 5 oktober 2011 |

A R R E S T

In zake : de vordering tot schorsing van de wet van 1 juni 2011 tot instelling van een verbod op het dragen van kleding die het gezicht volledig dan wel grotendeels verbergt, ingesteld door Samia Belkacemi en Yamina Oussar.

Het Grondwettelijk Hof,

samengesteld uit de voorzitters R. Henneuse en M. Bossuyt, en de rechters E. De Groot, L. Lavrysen, A. Alen, J.-P. Snappe, J.-P. Moerman, E. Derycke, J. Spreutels, T. Merckx-Van Goey, P. Nihoul en F. Daoût, bijgestaan door de griffier P.-Y. Dutilleux, onder voorzitterschap van voorzitter R. Henneuse,

wijst na beraad het volgende arrest :

*

* * *

I. Onderwerp van de vordering en rechtspleging

Bij verzoekschrift dat aan het Hof is toegezonden bij op 26 juli 2011 ter post aangetekende brief en ter griffie is ingekomen op 27 juli 2011, is een vordering tot schorsing ingesteld van de wet van 1 juni 2011 tot instelling van een verbod op het dragen van kleding die het gezicht volledig dan wel grotendeels verbergt (bekendgemaakt in het *Belgisch Staatsblad* van 13 juli 2011), door Samia Belkacemi, wonende te 1030 Brussel, Paviljoenstraat 92, en Yamina Oussar, wonende te 4020 Luik, rue Léon Frédéricq 23.

Bij hetzelfde verzoekschrift vorderen de verzoekende partijen eveneens de vernietiging van dezelfde wet.

Bij beschikking van 17 augustus 2011 heeft het Hof de terechtzitting bepaald op 13 september 2011, na de in artikel 76, § 4, van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof bedoelde overheden te hebben uitgenodigd hun eventuele schriftelijke opmerkingen, in de vorm van een memorie, uiterlijk op 7 september 2011 in te dienen en een afschrift ervan binnen dezelfde termijn aan de verzoekende partijen over te zenden.

De Ministerraad heeft schriftelijke opmerkingen ingediend.

Memories van tussenkomst zijn ingediend door :

- de vzw « Liga voor Mensenrechten », waarvan de maatschappelijke zetel is gevestigd te 9000 Gent, Gebroeders De Smetstraat 75;

- de gemeente Etterbeek, vertegenwoordigd door het college van burgemeester en schepenen.

Op de openbare terechtzitting van 13 september 2011 :

- zijn verschenen :

. Mr. I. Wouters, advocaat bij de balie te Brussel, voor de verzoekende partijen;

. Mr. J. Sohier, advocaat bij de balie te Brussel, tevens *loco* Mr. M. Grégoire, advocaat bij het Hof van Cassatie, voor de gemeente Etterbeek;

. Mr. P. Goffaux, tevens *loco* Mr. F. Maussion, advocaten bij de balie te Brussel, voor de Ministerraad;

- hebben de rechters-verslaggevers F. Daoût en A. Alen verslag uitgebracht;

- zijn de voornoemde advocaten gehoord;

- is de zaak in beraad genomen.

De bepalingen van voormelde bijzondere wet met betrekking tot de rechtspleging en het gebruik van de talen werden toegepast.

II. *In rechte*

- A -

Ten aanzien van het belang van de verzoekende partijen

A.1. De verzoekende partijen zijn vrouwen die het islamitische geloof belijden, in België leven en beiden de volledige sluier dragen. Zij preciseren dat zij de nikab dragen op basis van een persoonlijke keuze in overeenstemming met hun geloofsovertuiging.

De eerste verzoekende partij preciseert dat zij in 2009 in Etterbeek op basis van een politiereglement is bekeurd voor het dragen van een volledige sluier in de openbare ruimte en dat zij in het gelijk is gesteld in het kader van een beroep ingesteld voor de Politierechtbank te Brussel, waarbij het gemeentereglement niet conform artikel 9 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens is verklaard.

De tweede verzoekende partij is in juni 2011 in Sint-Jans-Molenbeek eveneens op basis van een politiereglement bekeurd voor het dragen van de volledige sluier. Een administratief beroep is thans hangende.

Ten aanzien van het belang van de tussenkomenende partijen

A.2.1. De gemeente Etterbeek wijst, ter ondersteuning van haar belang om vrijwillig in het geding tussen te komen, erop dat administratieve sancties aan de eerste verzoekende partij werden opgelegd bij beslissingen genomen op 12 juni 2009 en 3 september 2009 voor feiten die zich hebben voorgedaan op 20 maart 2009 en 5 mei 2009 in strijd met artikel 12 van het algemeen politiereglement van de gemeente Etterbeek. De eerste verzoekende partij begaf zich immers op het grondgebied van die gemeente met het gezicht verborgen door een nikab. Bij beslissing van 26 januari 2011 heeft de Politierechtbank te Brussel de op 3 september 2009 uitgesproken administratieve beslissing tenietgedaan wegens strijdigheid van artikel 12 van het voormelde reglement met artikel 9 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens. De tussenkomenende partij heeft beslist een cassatievoorziening in te stellen tegen die beslissing van de Politierechtbank. In dezelfde zin heeft zij, op haar zitting van 19 augustus 2011, beslist vrijwillig tussen te komen in het geding voor het Hof.

A.2.2. De vzw « Liga voor Mensenrechten » heeft beslist een verzoek tot tussenkomst in te dienen op grond van artikel 87, § 2, van de bijzondere wet van 6 januari 1989, waarbij zij preciseert dat zij het beroep tot vernietiging en de vordering tot schorsing die te dezen zijn ingesteld, steunt.

Ten aanzien van het risico van een moeilijk te herstellen ernstig nadeel

A.3.1. Volgens de verzoekende partijen zal de toepassing van de wet tot gevolg hebben dat zij thuis moeten blijven of, om hun vrijheid van verkeer te vrijwaren, moeten afzien van de uitoefening van sommige fundamentele vrijheden, of nog, dat zij, wanneer zij zich in de openbare ruimte begeven, het risico lopen te worden bekeurd en een strafrechtelijke sanctie te worden opgelegd, of in elk geval op de openbare weg openlijk te worden bekeurd, hetgeen hun waardigheid zou aantasten.

A.3.2. In zijn memorie voert de Ministerraad aan dat de beschouwingen die de verzoekende partijen formuleren, niet van dien aard zijn dat zij kunnen aantonen dat de onmiddellijke uitvoering van de bestreden wet hun een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen. Het zou niet vaststaan dat het dragen van de volledige sluier een religieuze vereiste vormt die voortvloeit uit een voorschrift van de koran of meer algemeen uit een verplichting voorgeschreven door de islamitische godsdienst waarop zij zich beroepen. Dat standpunt zou zijn bevestigd tijdens de parlementaire debatten die aan de aanneming van de wet zijn voorafgegaan.

De Ministerraad is eveneens van mening dat het argument van de verzoekende partijen dat is afgeleid uit het arrest van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens in de zaak *Leyla Sahin* t. Turkije van 10 november 2005 te dezen niet relevant is. Voor het Europees Hof ging het immers erom na te gaan of er sprake was van een inmenging in de vrijheid om zijn geloofsovertuiging te uiten zoals die is gewaarborgd bij artikel 9 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens. Te dezen gaat het daarentegen erom vast te stellen of de

verzoekende partijen aanspraak kunnen maken op een ernstig nadeel op grond waarvan zij een zeer uitzonderlijke maatregel kunnen verkrijgen, namelijk de schorsing van een wet.

De verzoekende partijen zouden niet aantonen dat het dragen van de volledige sluier een dermate fundamenteel voorschrift van de islamitische godsdienst vormt dat het hen niet zou toestaan om op gewettigde wijze van de naleving van dat voorschrift te worden vrijgesteld teneinde de strafwet van een democratische rechtsstaat te eerbiedigen tijdens het onderzoek van de grondwettigheid van die wet.

Het gegeven dat, zoals een en ander blijkt uit de uiteenzetting zelf van het verzoekschrift, de verzoekende partijen spontaan aanvaarden om hun volledige sluier uit te doen, zou bevestigen dat het dragen van de volledige sluier geen absoluut en fundamenteel karakter heeft.

De Ministerraad voegt eraan toe dat het door de verzoekende partijen aangevoerde feit dat de schorsing van de wet de Belgische Staat geen nadeel zou kunnen berokkenen, geen invloed heeft op het debat in verband met het ernstig nadeel.

Die omstandigheid wordt immers door het Hof pas in het latere stadium van een eventuele afweging van de aanwezige belangen in overweging genomen.

A.4.1. In haar memorie van tussenkomenst voert de gemeente Etterbeek aan dat de verzoekende partijen, door het risico aan te voeren dat zij ertoe verplicht zijn thuis te blijven of dat zij worden bekeurd wanneer zij zich in de openbare ruimte begeven, of nog, dat zij moeten afzien van de uitoefening van bepaalde fundamentele vrijheden, perspectieven zouden aangeven die een louter potentieel en niet bewezen karakter hebben.

A.4.2. Zoals die verzoekende partijen zelf toegeven, vloeit het dragen van de nikab niet voort uit een verplichting die door een derde is opgelegd, maar uit hun opvatting van de draagwijdte van de voorschriften die kenmerkend zijn voor de godsdienst die zij hebben gekozen te belijden.

In dat verband herinnert de eerste tussenkomenende partij eraan wat het dragen van de nikab inhoudt door aan te voeren dat het niet gaat om een religieuze verplichting, maar veeleer om een sociale en culturele traditie die niet de overheersende tendens vertegenwoordigt die door de moslims in het algemeen wordt gevolgd.

De eerste tussenkomenende partij geeft toe dat de wet niet tot doel of gevolg zou kunnen hebben een bepaalde lezing van religieuze voorschriften rechtstreeks of indirect te verkiezen boven een andere. De persoonlijke verklaringen en overwegingen die de verzoekende partijen in dat verband aanvoeren, zouden echter nauwelijks ingaan op de werkelijkheid van de religieuze grondslag van hun standpunt. Om de conventionele en grondwettelijke bescherming van hun overtuigingen te genieten, zou hun geloof echter moeten steunen op een grondige theologische analyse die sterk verankerd is in de geest van de geloofsgenoten en die door een aanzienlijk deel van hen wordt verdedigd.

A.4.3. De eerste tussenkomenende partij onderstreept voorts dat de verzoekende partijen zelf erkennen dat het uitdoen van de sluier voor hen niet volstrekt onmogelijk of verboden is. Dergelijke overwegingen zouden ook hier kunnen toelaten om te besluiten tot de ontstentenis van een moeilijk te herstellen ernstig nadeel.

A.4.4. Ten slotte preciseert de eerste tussenkomenende partij dat de wet ertoe strekt, om redenen die in eerste instantie de veiligheid aanbelangen, te voorkomen dat, gebruik makend van een vermeende fundamentele vrijheid, een kledingstuk dat het gezicht volledig of grotendeels verbergt, ertoe leidt dat handelingen worden verborgen die zouden worden toegeschreven aan moslima's doordat een persoon op onrechtmatige wijze hun uiterlijk zou aannemen. Het gaat dus erom de veiligheid van eenieder te waarborgen, ook die van die vrouwen.

Ten aanzien van de uiteenzetting van de middelen

A.5.1. De verzoekende partijen preciseren dat hun beroep tot vernietiging steunt op zeer ernstige motieven die betrekking hebben op de uitoefening van fundamentele vrijheden die zowel door de Grondwet als door het Europees Verdrag voor de rechten van de mens zijn beschermd. Zij voeren aan dat internationale en nationale instanties reeds het overdreven, onaangepaste en schendende karakter hebben onderstreept van een maatregel van algemeen verbod op het dragen van de sluier in de hele openbare ruimte.

Ter ondersteuning van hun verzoekschrift wordt verwezen naar een studie ter zake van de Franse Raad van State, een beslissing van de Politierechtbank te Brussel van 26 januari 2001, een persbericht van 28 april 2010 van de « Ligue des droits de l'homme », een advies dat « Human Rights Watch » in november 2009 over die kwestie heeft uitgebracht, een memorandum voor de verkiezingen van 13 juni 2010 opgesteld door het Centrum voor Gelijke Kansen, een persbericht van 21 april 2010 van Amnesty International en, ten slotte, een verslag van de Franse « Ligue des droits de l'homme ».

A.5.2.1. In zijn memories preciseert de Ministerraad eerst dat eveneens in een administratieve bestraffing is voorzien ten aanzien van het gedrag dat door het nieuwe artikel 563*bis* van het Strafwetboek wordt bestraft. Een administratieve sanctie kan echter alleen worden opgelegd bij ontstentenis van een strafrechtelijke vervolging.

Vervolgens wijst de Ministerraad erop dat uit de parlementaire voorbereiding van de wet blijkt dat het daarin voorgeschreven verbod hoofdzakelijk steunt op twee overwegingen: overwegingen van openbare veiligheid en rechtszekerheid, alsook « sociale overwegingen, die onontbeerlijke zijn voor het ' samen leven ' in een geëmancipeerde maatschappij die de rechten van elkeen beschermt ».

A.5.2.2. Wat meer bepaald de door de verzoekende partijen in hun verzoekschrift aangevoerde grieven betreft, onderstreept de Ministerraad dat die niet zijn opgenomen in de vorm van een middel, maar in een onduidelijke uiteenzetting waarin de schending van talrijke grondwets- en internationale bepalingen wordt aangevoerd. Het Hof zal dus moeten oordelen of een dergelijke uiteenzetting beantwoordt aan het bepaalde in artikel 6 van de bijzondere wet van 6 januari 1989.

Volgens de Ministerraad komt, naast de overvloed aan bepalingen die in het verzoekschrift worden aangevoerd, de kritiek van de verzoekende partijen in werkelijkheid erop neer aan te voeren dat de bestreden wet afbreuk doet aan de vrijheid van godsdienst en van het uiten van geloofsovertuigingen zoals gewaarborgd bij artikel 19 van de Grondwet en artikel 9 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens.

A.6.1. In een eerste middel voeren de verzoekende partijen de schending aan van artikel 19 van de Grondwet, in samenhang gelezen met artikel 9 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens.

De verzoekende partijen halen verschillende arresten aan van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens waarin zou worden herinnerd aan de fundamentele beginselen waaraan de nationale overheden zich ter zake moeten houden, namelijk de bescherming van dat gemeenschappelijk erfgoed zijnde de vrijheid van geweten ten behoeve van iedereen, ongeacht hun overtuiging, met inbegrip van de niet-gelovigen en de onverschilligen, het recht om zijn religieuze overtuiging openlijk en niet uitsluitend privé te uiten en, ten slotte, de verplichting voor de Staten om te verzekeren dat tegengestelde groepen zich tegenover elkaar verdraagzaam opstellen; in dat verband kan er voor de Staten geen sprake van zijn een einde te maken aan het pluralisme.

Volgens de verzoekende partijen vormt het dragen van de nikab op de openbare weg de uitoefening van een religieuze vrijheid. Zij kunnen derhalve beweren de bescherming te genieten die artikel 19 van de Grondwet en artikel 9 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens hun biedt.

A.6.2.1. Hoewel afwijkingen op de uitoefening van die vrijheid worden toegestaan, dienen die te beantwoorden aan een aantal voorwaarden. De afwijking moet aldus bij wet zijn bepaald, hetgeen te dezen niet wordt betwist, aangezien een wet in de strikte zin is aangenomen.

A.6.2.2. De wet moet voorts voldoende toegankelijk en nauwkeurig geformuleerd zijn om de burger in staat te stellen zijn gedrag te regelen. Te dezen geven de verzoekende partijen toe dat de wet voldoende toegankelijk is om te kunnen begrijpen dat zij, wanneer zij volledig gesluierd zijn, niet kunnen komen en gaan in de openbare ruimte zonder het risico te worden vervolgd.

A.6.2.3. Er moet ook worden voldaan aan criteria inzake wettigheid, noodzakelijkheid en evenredigheid van de maatregel. Aldus moet de wet « in een democratische samenleving noodzakelijk zijn in het belang van de openbare veiligheid, de bescherming van de openbare orde, de gezondheid of de openbare zeden, of de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen ».

Ten aanzien van het gewettigde doel dat de afwijking in beginsel zou moeten nastreven, voeren de verzoekende partijen aan dat de wet te dezen verschillende doelen nastreeft die vrij verwarrend zijn.

In verband met het feit dat de inmenging noodzakelijk moet zijn in een democratische samenleving, wordt betoogd dat de argumenten van openbare veiligheid die worden aangevoerd om de aanneming van de maatregel te verantwoorden, en volgens welke men op elk ogenblik op de openbare weg herkenbaar zou moeten zijn, de analyse niet doorstaan.

Volgens de verzoekende partijen zou het verbod op het dragen van de volledige sluier klaarblijkelijk de werkelijke reden zijn waarom de wet is aangenomen. De beperking van hun rechten zou niet noodzakelijk zijn in het licht van met name de veiligheidsnormen in België, aangezien de identificatie van de individuen niet mag worden verward met hun herkenbaarheid of hun identificeerbaarheid bij de eerste oogopslag in de openbare ruimte door eenieder.

Er wordt onderstreept dat artikel 34, § 1, van de wet op het politieambt van 5 augustus 1992 het de politieambtenaren mogelijk maakt de identiteit te controleren van ieder persoon wiens vrijheid wordt benomen of die een misdrijf heeft gepleegd, alsook van ieder persoon indien zij, op grond van zijn gedragingen, materiële aanwijzingen of omstandigheden van tijd of plaats redelijke gronden hebben om te denken dat hij wordt opgespoord, dat hij heeft gepoogd of zich voorbereid om een misdrijf te plegen of dat hij de openbare orde zou kunnen verstoren of heeft verstoord.

Het standpunt van de verzoekende partijen zou zijn bevestigd door de Politie rechtbank te Brussel in een vonnis gewezen op 26 januari 2011 in het kader van de bekeuring van de eerste verzoekende partij wegens het dragen van een volledige sluier op het grondgebied van de gemeente Etterbeek.

Ten overvloede voegen de verzoekende partijen eraan toe dat, in zoverre de wet niet uitdrukkelijk de boerka en de nikab beoogt, geen enkel verband tussen de criminaliteit en de boerka is aangetoond. Dat standpunt zou zijn bevestigd tijdens de parlementaire debatten die zijn voorafgegaan aan de aanneming van de wet. De wil om in het dragen van de nikab, buiten elke andere feitelijke overweging, een bedreiging voor de openbare veiligheid te willen zien, getuigt veeleer van gedachtevermenging en van vooroordeel.

De verzoekende partijen verwijzen naar het arrest van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens *Ahmet Arslan en anderen t. Turkije*, waarin het Hof zou hebben geoordeeld dat het louter dragen van kleding als uitdrukking van een vrijheid op zich geen bedreiging vormt en dat het verbod ervan in dergelijke omstandigheden een beperking inhoudt van de godsdienstvrijheid die niet beantwoordt aan artikel 9.2 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens.

A.6.2.4. Gelet op de motieven in verband met de menselijke waardigheid en de gelijkheid tussen mannen en vrouwen die met name worden aangevoerd om het verbod op het bedekken van het gezicht te verantwoorden, herinneren de verzoekende partijen eraan dat het dragen van de volledige sluier wat hen betreft wel degelijk een persoonlijke en vrijwillige beslissing is.

De verzoekende partijen zijn van mening dat, indien vrouwen die traditioneel de nikab of de volledige sluier dragen, uit vrije wil beslissen die niet langer te dragen zonder dat enige juridische verplichting ten aanzien van hen kan worden uitgeoefend, diezelfde vrijheid hen zou moeten toelaten om religieuze voorschriften te kiezen, te respecteren, eraan te gehoorzamen of die aan te nemen.

A.7. In zijn memorie onderstreept de Ministerraad dat de vrijheid van godsdienst en in het bijzonder de vrijheid om zijn geloofsovertuiging te uiten, niet absoluut is. De wetgever kan die immers, onder bepaalde voorwaarden, beperken, zoals de verzoekende partijen overigens toegeven.

De voorwaarden voor dergelijke beperkingen die de verzoekende partijen in hun verzoekschrift uiteenzetten, worden overgenomen en onderzocht door de Ministerraad.

Die laatste merkt op dat de beperkingen wel degelijk worden vastgesteld in een wettekst die twee doelen nastreeft: enerzijds, een doel dat ressorteert onder zowel de openbare veiligheid als de rechtszekerheid en, anderzijds, een doel dat ressorteert onder sociale overwegingen in verband met het « samen leven in een geëmancipeerde maatschappij die de rechten van elkeen beschermt ». Er zou moeilijk kunnen worden beweerd dat het hier niet gaat om gewettigde doelen die overeenstemmen met die bedoeld in het artikel 9.2 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens. Het gegeven dat de wet elk kledingstuk wilde beogen dat het gezicht volledig of grotendeels verbergt, en niet alleen de nikab of de boerka, zou geen afbreuk doen aan de relevantie van het tweede door de wetgever nagestreefde doel.

Ten aanzien van de evenredigheid van de maatregel verwijst de Ministerraad naar verschillende arresten van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens die zouden kunnen aantonen dat de beginselen die dat Hof heeft kunnen vaststellen, perfect worden uitgevoerd en nageleefd door de bestreden wet.

In de eerste plaats zou het verbod om in de voor het publiek toegankelijk ruimten kleding te dragen die het gezicht volledig of grotendeels verbergt, een maatregel zijn die volkomen noodzakelijk is om gewettigde overwegingen van openbare orde en openbare veiligheid na te streven. Door het argument aan te voeren dat is afgeleid uit artikel 34, § 1, van de wet van 5 augustus 1992 op het politieambt zouden de verzoekende partijen uit het oog verliezen dat de identificatie van de personen zich niet beperkt tot de identiteitscontroles door de politie. De identificatie van een persoon die een misdrijf heeft gepleegd of daarvan getuige is geweest, is eveneens een zaak van andere burgers (slachtoffers, voorbijgangers) die, wanneer ze het gezicht van de dader van het misdrijf hebben gezien, aan de gerechtelijke overheden informatie zouden kunnen verstrekken teneinde die dader te ontmaskeren. Die identificatie gebeurt eveneens door middel van de analyse van opnames door bewakingscamera's. Het zou evident zijn dat, wanneer personen zich in openbare plaatsen mogen begeven met een bedekt gezicht, beide soorten van identificatie ondoeltreffend zouden worden.

Ten overvloede wijst de Ministerraad erop dat de Belgische wetgever op wettige en redelijke wijze ervan is kunnen uitgaan dat kledingstukken als de boerka en de nikab al te zeer indruisen tegen onze democratische waarden en tradities doordat zij het vrijwel onmogelijk maken een sociale band tot stand te brengen, maar eveneens in zoverre zij de uiting zijn van een denkrichting die de gelijkheid tussen mannen en vrouwen, alsook de waardigheid van de vrouw in het geding brengt.

Volgens de Ministerraad is het zo dat, hoe multicultureler een maatschappij is en hoe meer vormen van religieuze en levenbeschouwelijke overtuigingen naast elkaar bestaan, hoe meer de door die overtuigingen geïnspireerde personen erover moeten waken die niet op overdreven of te ostentatieve wijze op de openbare weg te uiten.

A.8.1. Verwijzend naar de parlementaire voorbereiding van de bestreden wet, zet de eerste tussenkomende partij in haar memorie de motieven uiteen die aan de basis liggen van de aanneming van die wet en vervolgens preciseert zij dat die laatste arbitreert tussen verschillende rechten en individuele vrijheden die naast elkaar bestaan. De eerste tussenkomende partij preciseert dat het recht om een godsdienst of een overtuiging te hebben, niet te hebben, aan te nemen, te uiten, te delen en daarvan te veranderen, de volle uitoefening van persoonlijke keuzes veronderstelt die kunnen worden geïnspireerd, beperkt of gerelativeerd door het streven, door eenzelfde persoon, naar het genot van andere individuele vrijheden. Het zou zaak zijn van de overheid een evenwicht te zoeken tussen, enerzijds, het samenleven van individuen en, anderzijds, het eerbiedigen van ieders persoonlijke levensloop.

A.8.2. De eerste tussenkomende partij voert aan dat artikel 563*bis* van het Strafwetboek een wet is die voldoende voorzienbaar is in de zin van artikel 9.2 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens, en die een van de gewettigde doelen nastreeft die in die bepaling worden opgesomd, namelijk het vrijwaren van de openbare veiligheid.

A.8.3. Ten aanzien van het noodzakelijke karakter van de maatregel, herinnert de eerste tussenkomende partij eraan dat de wet is aangenomen door de Kamer van Volksvertegenwoordigers met 129 stemmen voor, 1 stem tegen en 2 onthoudingen. De eerste tussenkomende partij voegt eraan toe dat een fundamenteel onevenwicht zou bestaan onder de gebruikers van de openbare ruimten, dat een gevoel van onveiligheid en inferioriteit kan opwekken bij de voorbijgangers wier gezicht niet is verborgen ten opzichte van de persoon die zich met een verborgen gezicht in de openbare ruimte begeeft. Voorts wordt aangevoerd dat de wet het voordeel biedt dat men zich losmaakt van de plaatselijke bijzonderheden die moeilijkheden kunnen doen rijzen ten aanzien van het grondwettelijke beginsel van de gelijkheid voor de wet. De gemeenten blijven evenwel ertoe gemachtigd om in hun reglementen en verordeningen te voorzien in een administratieve geldboete van hoogstens 250 euro in geval van inbreuk op de te dezen bestreden bepaling van het Strafwetboek.

A.8.4. De eerste tussenkomende partij merkt op dat de wet alle personen strafbaar stelt die zich in een voor het publiek toegankelijke plaats met het gezicht geheel of gedeeltelijk bedekt of verborgen begeven, zodat zij niet herkenbaar zijn. Hoewel geen enkele twijfel erover bestaat dat het nieuwe artikel 563*bis* van het Strafwetboek verbiedt om onder meer de boerka en de nikab in de voor het publiek toegankelijke plaatsen te dragen, beoogt het daarentegen niet de hidjab, gemeenzaam de islamitische sluier genoemd, daar die de haren en de hals bedekt, maar niet het gezicht.

A.8.5. De eerste tussenkomende partij preciseert voorts dat artikel 563*bis* de persoon bestraft die niet identificeerbaar is, en niet diegene die niet is geïdentificeerd. Het volstaat dus niet dat de persoon wiens gezicht verborgen is, zonder probleem instemt met een identiteitscontrole opdat het misdrijf niet als aangetoond zou worden beschouwd. De eerste tussenkomende partij beklemtoont het feit dat geen enkele persoon zich op grond van zijn religieuze vrijheid de bevoegdheid kan toe-eigenen om te beslissen op welk ogenblik en onder welke voorwaarden hij of zij zou aanvaarden de sluiert uit te doen in de openbare ruimte. De beoordeling van de vereisten van de openbare veiligheid zou immers noodzakelijkerwijs moeten worden overgelaten aan de overheid.

A.8.6. Wat het begrip voor het publiek toegankelijke plaats betreft, zou de wetgever dat begrip hebben verkozen boven alleen dat van de openbare ruimte. Dat begrip « voor het publiek toegankelijk plaats » wordt eveneens gebruikt in artikel 444 van het Strafwetboek. Na te hebben gedefinieerd wat volgens haar onder dat begrip moet vallen, preciseert de eerste tussenkomende partij dat het nieuwe artikel 563*bis* van het Strafwetboek, door verwijzing naar de artikelen 479 en 480 van het Strafwetboek, niet van toepassing is op de privéwoningen, bijzondere verblijfplaatsen, huizen, gebouwen, appartementen, verblijven, loodsen, hutten of andere privéplaatsen die tot woning dienen, alsook de aanhorigheden van een bewoond huis, de binnenplaatsen, de neerhoven, de tuinen en alle andere besloten erven, alsook de schuren, stallen en alle andere bouwwerken die zich daarin bevinden, zelfs wanneer zij zichtbaar zouden zijn van op de openbare weg.

A.8.7. Ten slotte preciseert de eerste tussenkomende partij dat er geen strafrechtelijke veroordeling kan zijn in aanwezigheid van een wettelijke of reglementaire bepaling die, in een bepaalde situatie of omstandigheid, zou toestaan dat het gezicht volledig of gedeeltelijk wordt verborgen. Meer bepaald worden de feestelijke manifestaties bedoeld zoals carnaval, het feest van halloween, processies, de verschijningen in het openbaar van Sinterklaas of de Kerstman, motorwedstrijden of elke andere feestelijke gebeurtenis. Er zou moeten worden verwezen naar de voorwaarden van de bijzondere wetgevingen en reglementeringen om te bepalen in welke precieze omstandigheden het gezicht mag worden bedekt of verborgen in de voor het publiek toegankelijke plaatsen.

A.9. Een tweede middel is afgeleid uit de schending van artikel 19 van de Grondwet, in samenhang gelezen met artikel 10 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens.

Volgens de verzoekende partijen doet de wet, doordat de motieven identiek zijn met hetgeen is uiteengezet inzake de vrijheid van godsdienst, eveneens op overdreven wijze afbreuk aan hun vrijheid van meningsuiting zoals die is gewaarborgd bij de in het middel beoogde bepalingen.

A.10. Een derde middel is afgeleid uit de schending van artikel 12 van de Grondwet, in samenhang gelezen met artikel 5 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens. Er wordt aangevoerd dat de individuele vrijheid van de verzoekende partijen ernstig in het gedrang komt daar de verzoekende partijen, door zich volledig gesluiert in de openbare ruimte te begeven, zonder de minste schade aan iemand te berokkenen, een strafrechtelijke sanctie riskeren, met inbegrip van een gevangenisstraf.

A.11. Een vierde middel is afgeleid uit de schending van artikel 22 van de Grondwet, in samenhang gelezen met artikel 8 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens. De wet zou een ernstige aantasting inhouden van de organisatie van het privéleven en gezinsleven van de verzoekende partijen, die, indien zij hun religieuze keuze willen respecteren, ertoe zullen worden veroordeeld thuis te blijven of, in het omgekeerde geval, een deel van hun religieuze vrijheid op te offeren.

A.12. Een vijfde middel is afgeleid uit de schending van artikel 23 van de Grondwet, waarin het recht op een menswaardig leven is gewaarborgd. Door het gedrag van de verzoekende partijen te criminaliseren, terwijl hun geen enkele criminele of strafbare activiteit kan worden verweten, en door hen aldus te stigmatiseren als een bedreiging voor de openbare veiligheid, zou de wet, zonder ernstige en gewettigde verantwoording, ernstig afbreuk doen aan hun waardigheid.

A.13. Een zesde middel is afgeleid uit de schending van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, in samenhang gelezen met artikel 14 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens.

Te dezen voeren de verzoekende partijen het bestaan aan van een discriminatie in de uitoefening van de rechten en fundamentele vrijheden die zijn verankerd in de artikelen 12, 19, 22 en 23 van de Grondwet, alsook in de artikelen 8, 9, 10 en 11 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens, in artikel 2 van het Protocol nr. 4 bij dat Verdrag, waarin de vrijheid van verkeer is verankerd, en ten slotte in de artikelen 18, leden 1, 2 en 3,

artikel 19, leden 1 en 2, en artikel 27 van het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten, in werking getreden op 23 maart 1976.

Na een onderscheid te hebben gemaakt tussen de begrippen actieve discriminatie en passieve discriminatie, alsook tussen de begrippen rechtstreekse discriminatie en indirecte discriminatie, en na de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens over de indirecte discriminaties te hebben uiteengezet, voeren de verzoekende partijen te dezen aan dat de bestreden wet, ondanks de algemene bewoordingen ervan, een situatie van passieve en indirecte discriminatie in het leven roept. Volgens hen bevinden zij zich in een situatie die fundamenteel verschilt van die van de Belgische burgers die niet het islamitische geloof belijden, voor wie de bestreden wetsbepalingen veel minder beperkend zijn of in elk geval niet raken aan de uitoefening van beschermde fundamentele vrijheden.

A.14. Een zevende middel is afgeleid uit de schending van de artikelen 14, 17 en 18 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens. Bij het lezen van de motieven en de parlementaire debatten die zijn voorafgegaan aan de aanneming van de bestreden wet, zou het duidelijk zijn dat de beperkingen die die wet heeft ingevoerd ten aanzien van de grondwettelijke vrijheden die eveneens worden beschermd door het Europees Verdrag voor de rechten van de mens, op geen enkele wijze worden toegepast met het doel waarvoor zij zijn aangekondigd, namelijk de veiligheid. De motieven zouden in werkelijkheid naar de hand zijn gezet om een verbod te verantwoorden dat zijn grondslag zou lijken te vinden in een opleving van de eigen identiteit en gemeenschap.

A.15. De vaststelling van niet-schending van de vrijheid van godsdienst en van de uiting van zijn geloofsovertuigingen zoals gewaarborgd bij artikel 9 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens en artikel 19 van de Grondwet, doet de Ministerraad bij wege van gevolgtrekking besluiten tot de niet-schending van de andere bepalingen die de verzoekende partijen aanvoeren, temeer daar zij in dat opzicht geen werkelijke onderscheiden grieven zouden aanvoeren.

- B -

Ten aanzien van de bestreden bepalingen

B.1. De vordering tot schorsing is gericht tegen de wet van 1 juni 2011 « tot instelling van een verbod op het dragen van kleding die het gezicht volledig dan wel grotendeels verbergt ».

Die wet bepaalt :

« Artikel 1. Deze wet regelt een aangelegenheid als bedoeld in artikel 78 van de Grondwet.

Art. 2. In het Strafwetboek wordt een artikel 563*bis* ingevoegd, luidende :

'Art. 563*bis*. Met geldboete van vijftien euro tot vijfentwintig euro en met gevangenisstraf van een dag tot zeven dagen of met een van deze straffen alleen worden gestraft, zij die zich, behoudens andersluidende wetsbepalingen, in de voor het publiek toegankelijke plaatsen begeven met het gezicht geheel of gedeeltelijk bedekt of verborgen, zodat zij niet herkenbaar zijn.

Het eerste lid geldt echter niet voor hen die zich in de voor het publiek toegankelijke plaatsen begeven met het gezicht geheel of gedeeltelijk bedekt of verborgen, zodat zij niet herkenbaar zijn, en wel krachtens arbeidsreglementen of een politieverordening naar aanleiding van feestactiviteiten '.

Art. 3. In artikel 119*bis* van de Nieuwe Gemeentewet, ingevoegd bij de wet van 13 mei 1999 en gewijzigd bij de wetten van 7 mei 2004, 17 juni 2004, 20 juli 2005, 15 mei 2006, 25 januari 2007 en 15 mei 2007, worden de volgende wijzigingen aangebracht :

1. in § 2, derde lid, worden de woorden ' en 563, 2° en 3° ', vervangen door de woorden ' 563, 2° en 3°, en 563*bis* ';

2. in § 7, 1°, worden de woorden ' of 563, 2° en 3° ' vervangen door de woorden ' 563, 2° en 3°, en 563*bis* ';

3. in § 8, tweede lid, worden de woorden ' en 563, 2° en 3° ' vervangen door de woorden ' , 563, 2° en 3°, en 563*bis* ' ».

Ten aanzien van het belang

B.2.1. Aangezien de vordering tot schorsing ondergeschikt is aan het beroep tot vernietiging, dient de ontvankelijkheid van dat laatste, en met name het bestaan van het vereiste belang, reeds bij het onderzoek van de vordering tot schorsing te worden betrokken.

B.2.2. De Grondwet en de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof vereisen dat elke natuurlijke persoon of rechtspersoon die een beroep tot vernietiging instelt, doet blijken van een belang. Van het vereiste belang doen slechts blijken de personen wier situatie door de bestreden norm rechtstreeks en ongunstig zou kunnen worden geraakt.

B.2.3. Zoals in het verzoekschrift wordt gepreciseerd, zijn de verzoekende partijen vrouwen die het islamitische geloof belijden, in België leven en beiden de volledige sluier, meer bepaald de nikab, dragen. Ter ondersteuning van hun belang voeren zij aan dat de bestreden wet, zoals die is opgesteld, ondanks de algemene bewoordingen ervan, op overdreven wijze interfereert met vrijheden die zij willen uitoefenen als moslima's die om religieuze redenen de volledige sluier dragen en als vrouwen, en op die manier ten aanzien van hen een discriminerende situatie in het leven roept.

B.2.4. De situatie van de verzoekende partijen zou rechtstreeks en ongunstig kunnen worden geraakt door de bestreden wet, aangezien die laatste bepaalt dat een strafrechtelijke sanctie kan worden opgelegd aan iedere persoon die zich in de voor het publiek toegankelijke plaatsen begeeft met het gezicht geheel of gedeeltelijk bedekt of verborgen, zodat hij niet herkenbaar is.

B.2.5. Het beperkte onderzoek van de ontvankelijkheid van het beroep tot vernietiging waartoe het Hof in het kader van de vordering tot schorsing is kunnen overgaan, toont niet aan dat het beroep tot vernietiging – en dus de vordering tot schorsing – onontvankelijk moet worden geacht.

Ten aanzien van de vordering tot schorsing

B.3. Luidens artikel 20, 1°, van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof dienen twee grondvoorwaarden te worden vervuld opdat tot de schorsing kan worden besloten :

- er dienen ernstige middelen te worden aangevoerd;
- de onmiddellijke uitvoering van de bestreden regel dient een moeilijk te herstellen ernstig nadeel te kunnen berokkenen.

Ten aanzien van het moeilijk te herstellen ernstig nadeel

B.4.1. De schorsing door het Hof van een wetsbepaling moet het mogelijk maken te voorkomen dat de onmiddellijke toepassing van de bestreden normen de verzoekende partij een ernstig nadeel berokkent dat niet of moeilijk zou kunnen worden hersteld wanneer die normen worden vernietigd.

B.4.2. Het door de verzoekende partijen aangevoerde nadeel zou erin bestaan dat zij, zodra de bestreden wet daadwerkelijk wordt toegepast, ertoe zouden zijn verplicht ofwel thuis te blijven, ofwel zich in een voor het publiek toegankelijke plaats te begeven waarbij zij dan

het risico lopen te worden bekeurd - hetgeen hun waardigheid zou aantasten - en geldboeten of gevangenisstraffen te worden opgelegd, ofwel nog, tegen hun wil afstand te doen van de uitoefening van bepaalde fundamentele vrijheden om hun vrijheid van verkeer te behouden.

B.5. Uit artikel 22 van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof blijkt dat, om te voldoen aan de tweede voorwaarde van artikel 20, 1°, van die wet, de persoon die een vordering tot schorsing instelt, in zijn verzoekschrift concrete en precieze feiten moet uiteenzetten waaruit voldoende blijkt dat de onmiddellijke toepassing van de bepalingen waarvan hij de vernietiging vordert, hem een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen.

Die persoon moet met name het bestaan van het risico van een nadeel, de ernst ervan en het verband tussen dat risico en de toepassing van de bestreden bepalingen aantonen.

B.6.1. Indien de verzoekende partijen voor de strafrechter zouden worden vervolgd omdat zij zich in voor het publiek toegankelijke ruimten begeven met het gezicht volledig of gedeeltelijk verborgen door een kledingstuk waardoor zij niet kunnen worden geïdentificeerd, belet niets dat zij in de loop van die procedure aan de rechter vragen aan het Hof een prejudiciële vraag te stellen over de bestaanbaarheid van het nieuwe artikel 563*bis* van het Strafwetboek met de grondwetsbepalingen, in samenhang gelezen met de verdragsbepalingen die in het thans onderzochte verzoekschrift worden beoogd.

B.6.2. Indien de verzoekende partijen ten slotte bij beslissing van een strafgerecht zouden worden bestraft met toepassing van de bestreden wet, zouden zij alsnog de intrekking van een dergelijke beslissing kunnen vorderen op basis van artikel 10 van de bijzondere wet van 6 januari 1989 indien de wetsbepaling waarop die sanctie steunt, door het Hof zou worden vernietigd.

Het bestaan van een risico van een moeilijk te herstellen ernstig nadeel staat derhalve niet vast in de hypothese van een eventuele vervolging voor de strafrechter.

B.6.3. Indien de verzoekende partijen zich houden aan de bestreden bepalingen, kan hun niet de strafrechtelijke sanctie worden opgelegd die is verbonden aan het gedrag dat die bepalingen willen verbieden. Ten aanzien van het feit dat de verzoekende partijen in dat geval

ertoe zouden zijn verplicht afstand te doen van de uitoefening van sommige fundamentele vrijheden om hun vrijheid van verkeer te behouden, zou een dergelijk nadeel niet als dermate ernstig kunnen worden beschouwd dat het de schorsing van de bestreden wet zou kunnen verantwoorden. Uit het verzoekschrift en de pleidooien blijkt immers dat, hoewel de verzoekende partijen beweren de volledige sluiert te dragen uit persoonlijke overtuiging, zij aangeven dat in sommige omstandigheden kan worden afgeweken van de uiting van hun overtuiging. Zij tonen in dit stadium niet aan om welke reden zij een dergelijke afwijking niet zouden kunnen aanvaarden tijdens de beperkte duur van de procedure voor het Hof.

B.7. Aangezien niet is voldaan aan de voorwaarde in verband met het moeilijk te herstellen ernstig nadeel, dient geen uitspraak te worden gedaan over de ernst van de middelen. Het Hof zal die onderzoeken wanneer het uitspraak doet over het beroep tot vernietiging.

Om die redenen,

het Hof

verwerpt de vordering tot schorsing.

Aldus uitgesproken in het Frans en het Nederlands, overeenkomstig artikel 65 van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof, op de openbare terechtzitting van 5 oktober 2011.

De griffier,

De voorzitter,

P.-Y. Dutilleux

R. Henneuse